



律师实务初阶培训教程
The Primary Training Courses for Lawyers

律师职业操守和 执业行为规范

Professional Values and Ethics and the Code
of Practice Conduct for Lawyers

上海市律师协会律师学院 / 组编
蒋信伟 / 著



法律出版社
LAW PRESS·CHINA



律师实务初阶培训教程

The Primary Training Courses for Lawyers



律师职业操守和 执业行为规范

Professional Values and Ethics and the Code
of Practice Conduct for Lawyers

上海市律师协会律师学院 / 组编

蒋信伟 / 著



法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

律师职业操守和执业行为规范 / 蒋信伟著;上海市
律师协会律师学院组编. —北京:法律出版社, 2014. 3
律师实务初阶培训教程
ISBN 978-7-5118-6107-8

I. ①律… II. ①蒋…②上… III. ①律师—职业道德
—中国—职业培训—教材 IV. ①D926.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 038607 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/彭 雨

装帧设计/汪奇峰

出版/法律出版社
总发行/中国法律图书有限公司
印刷/固安华明印刷厂

编辑统筹/法律出版社上海出版中心
经销/新华书店
责任印制/张建伟

开本/720 毫米×960 毫米 1/16
版本/2014 年 3 月第 1 版

印张/14.75 字数/284 千
印次/2014 年 3 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-6107-8

定价:33.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

律师实务初阶培训教程

编 委 会

顾 问：倪正茂

主 任：盛雷鸣

副主任：万恩标 刘小禾 章志伟

编 委：（按姓氏笔画排列）

尹燕德 阮露鲁 孙志祥 陆 胤 周知明

高 明 黄荣楠 蒋信伟 谭 芳

编 辑：陈一沁

序 言

“法律的生命在于经验”。这是前美国联邦最高法院大法官霍姆斯先生的一句著名格言。法学是一门应用科学,它不能仅仅停留于思辨,还需要融入社会生活、融入社会实践。律师是法学的工匠,是法学的最直接、最深刻、最广泛的践行者。律师不仅是手执法学武器的战士,也是锻造法学产品的工匠。与专家学者不同,律师对法学创造更多的是一种“经验”。正是这种“经验”,成为律师业传承的纽带;也正是这种“经验”,引领了法学理论、司法实践乃至法治建设的发展。然而,现行律师职业教育、继续教育却忽视了“经验”提炼,忽视了“经验”的理论化、科学化、体系化建设,甚至囿于教条式教学,跬步于三尺讲坛,沿袭于大学法学教学的简单重复,难以适应律师业传承与发展。

作为司法行政战线上的一名老兵,我欣喜地看到,这种状况很快将会改变。由我国首家律师学院——上海市律师协会律师学院编辑出版的校本课程教材“律师实务初阶培训教程”,将对律师职业教育、继续教育进行尝试。这套教材以新律师和青年律师为主要对象,兼顾课堂教学和自学之用。教材由从业经验丰富、业绩骄人的资深律师主编和编写,聚集着上海律师界精英的集体智慧。这是一套由律师编写、为律师编写、供律师学习业务的教材,是一次将“经验”提炼为教学内容的尝试。

注重实务是这套教材的根本特点。教材冠名“律师实务初阶培训教程”表明:帮助读者认识律师实务,掌握律师实务操作是教材的目的。教材没有过多的理论、理念、概念的铺垫和阐述,也没有对各种名家经典理论的诠释,而是直奔主题,紧扣律师实务,沿续律师实务操作的客观流程展开叙述,并附以相关法规、文件和操作指引作支撑。教材围绕有关法律实务的内容“是什么”、“怎么干”,来帮助读者认识律师实务,学会运作律师实务。

强调直观是这套教材的鲜明特点。教材注重内容直观,运用案例教学法

原理,以案说事,以案析理。教材更注重言语直观,在语言表述上,注重使用律师执业中的行业术语、司法实践的法言法语阐述内容,务使读者一看就懂,做到可学易仿。

兼顾多用是这套教材的另一特点。这套教材没有止步于教科书编写体例的束缚,兼顾了教学参考和自学丛书的功能,适应当下社会节奏和青年律师阅读特点,综合教科书、参考书和法典的功能,不仅可供课堂教学、小组学习之用,也可供学员自学之用。这套教材既可以作为学院课堂教学的教材,供教学之用;也可以供学员自学之用,帮助学员做到无师自通;还可以供青年律师在办案中及时查询相关法律规范,起着办案宝典作用。从某种意义上看,这套教材可以称得上是一部青年律师执业的“三用”通典。

透过这套教材,我们看到上海市律师协会律师学院在律师职业教育和继续教育创新、改革的端倪,那就是以校本课程建设为主线,推进律师实务教学,实现法学理论与司法实践的对接。校本课程(school-based curriculum)即以学校为本位、由学校自己确定的课程,早在20世纪70年代就广被英、美等发达国家所重视。这些国家借助校本课程开发、使用,使课程迅速适应社会、经济发展的需要,进而建立起一种以教师和学生为本位、为主体的课程开发、设置机制,使课程具有多层次满足社会发展和学生需求的能力。律师职业教育抑或继续教育应当学习、借鉴和运用国外先进的、成功的经验和实践,使之更加贴近律师的需求、贴近律师业发展的需求。在这一点上,上海律协的同志们又领先一步走到了全国同行的前列,不是把律师的继续教育仅仅停留于培训,而且办学院,搞教材,希望各地律协像上海律协的同志一样,将关注业务与关注律师的继续教育结合起来,同步发展。这是我们律师业持续发展的不竭动力。

毋庸置疑,因为时间仓促,加之能力所限,丛书中谬误与不如意之处在所难免,请读者多提批评建议。法律实践亦是不断更新,这套教材尚难以做到最好,但我们期望通过后续修订再版,不断修正提高,成为广大新律师、年轻律师、资深律师所期待、所必备的好教材。我们更希望未来编辑出更多、更好的供律师们学习提高、掌握律师实务的好教材。

段正坤

26/1-2014

法律法规简称凡例

一、法 律	
《中华人民共和国宪法》(2004 年 3 月 14 日修正)	《宪法》
《中华人民共和国刑法》(2011 年 2 月 25 日修正)	《刑法》
《中华人民共和国刑事诉讼法》(2012 年 3 月 14 日修正)	《刑事诉讼法》
《中华人民共和国民事诉讼法》(2012 年 8 月 31 日修正)	《民事诉讼法》
《中华人民共和国行政诉讼法》(1989 年 4 月 4 日颁布)	《行政诉讼法》
《中华人民共和国律师法》(2012 年 10 月 26 日修正)	《律师法》
二、法 规	
国务院《法律援助条例》(2003 年 7 月 21 日颁布)	《法律援助条例》
三、司法解释	
最高人民法院《关于诉讼代理人查阅民事案件材料的规定》(2002 年 12 月 7 日颁布)	《关于诉讼代理人查阅民事案件材料的规定》
最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部、全国人大常委会法制工作委员会《关于实施刑事诉讼法若干问题的规定》(2012 年 12 月 26 日颁布)	《关于实施刑事诉讼法若干问题的规定》
四、律师行业协会规范	
《律师执业行为规范》(2009 年修订版)(2011 年 11 月 9 日颁布)	《律师执业行为规范》

目 录

导 言	(1)
第一章 律师职业操守概述	(3)
第一节 律师职业操守规范的制定与发展	(4)
第二节 律师职业操守规范的特征	(8)
第三节 律师职业操守与职业生存的关系	(18)
第二章 忠于宪法和法律	(21)
第一节 律师忠于宪法和法律概述	(21)
第二节 尊重法庭和法官的义务	(24)
第三节 忠诚法庭的义务	(31)
第四节 非诉讼业务中尊重宪法和法律的义务	(36)
第三章 规范律师与委托人的关系	(38)
第一节 律师与委托人的关系概述	(38)
第二节 诚实守信	(40)
第三节 勤勉尽责	(50)
第四章 统一收费	(58)
第一节 律师收费概述	(59)
第二节 律师收费规范要求	(68)
第三节 违反律师收费规范的责任和处理	(74)
第五章 避免利益冲突	(78)
第一节 利益冲突概述	(79)
第二节 利益冲突的常见类型	(85)
第三节 利益冲突的防范与处理	(90)

第六章 保持职业独立	(96)
第一节 独立执业	(97)
第二节 独立于当事人	(104)
第三节 独特的律师职业文化	(107)
第七章 严格保守职业秘密	(112)
第一节 律师保密义务概述	(113)
第二节 律师保密义务的相关措施	(120)
第三节 律师履行保密义务的措施	(127)
第八章 尊重同行	(131)
第一节 律师尊重同行的概述	(132)
第二节 同所律师间的尊重	(136)
第三节 异所律师间的尊重	(141)
第四节 公平竞争	(142)
第九章 律师职业的自律管理	(146)
第一节 建立律师的自律管理系统	(146)
第二节 服从律师执业机构的管理	(151)
第三节 遵守司法行政机关的管理和律师行业组织的管理	(162)
第十章 律师的职业责任	(173)
第一节 律师职业责任概述	(174)
第二节 律师的行政法律责任	(181)
第三节 律师的民事法律责任	(186)
第四节 律师的刑事法律责任	(192)
第五节 律师的纪律惩戒	(195)
附录 1 案例讨论一览表	(203)
附录 2 相关法律法规	(205)
后 记	(225)

导 言

我国的民主与法治发展到今天,律师的作用功不可没。律师在维护宪法赋予的辩护权,维护公民的人身权利和财产权利,乃至社会的正常秩序、公民的基本人权等方面发挥了重大作用。应该说,律师的职业是受人尊重的,是神圣的。因此,一方面律师需要有自己的职业使命感;另一方面律师还需要有相比于普通公民更高的自身职业要求。这个职业要求就是律师的职业操守,又称为律师的职业伦理或者律师的职业道德。

律师职业操守的核心内容就是律师的执业行为规范,也可以说,律师的执业行为规范是律师职业操守内容的主要表现形式或者说是主要渊源。律师的执业行为规范指引律师的职业活动。律师是这些规范的直接获益者,委托人是这些规范的间接获益者。掌握和遵守这些规范是律师执业的底线,也是保持律师职业操守的基础。对于即将踏上律师职业岗位的实习律师来说,了解和遵守律师的执业行为规范显得尤为需要和重要。为此,受上海市律师协会的委托,编写了这本《律师职业操守和执业行为规范》一书。

与律师的执业行为规范相比,律师职业操守的内涵要比律师执业行为规范丰富得多,有些执业行为规范规定之外的律师言行也属于律师职业操守约束的范畴,这就是我们要理解为什么律师的某些非执业行为也要受到律师行业纪律约束乃至惩戒的原因。《易经·乾》中说:“君子进德修业。”意思就是,要提高道德修养,才能扩大功业建树。于是,我们命名“律师职业操守”另外的一个意义就是想告诉所有实习律师,要做好一名律师,首先要做好一个人。

本书由三部分组成,即导言、主文十章、附录。体例上分章、节、目。

为了实习律师的入门方便,本书每一章一般都会在章首列出“内容概要”,在章尾设立“本章小结”和“思考题”。为了理论联系实际,每章或多或少会有“案例讨论”列举。“案例讨论”采用数字编号加案例名称的方法展现,如“案例讨论1-1不受欢迎的当事人”,说明第一章第一个案例,某个案例在本书中可以多次使用,案例编号不变。为了拓展知识视角和帮助问题理解,本书在一些章节中还会引入“知识拓展”、“分析与参考”和国外律师职业操守方面的相关介绍等内容。

本书所指的律师职业行为规范或者律师执业行为规范,包括《中华人民共和国律师法》和其他法律、法规、地方性法规,也包括司法部行政规章和律师协会行

业规范,其中主要依据《律师法》和律师协会行业规范,而律师协会行业规范主要依据的是2004年3月20日五届全国律协第九次常务理事会审议通过试行,2009年12月27日七届二次理事会修订,并于2011年11月9日颁布施行的《律师执业行为规范》。上海市律师协会的相关律师行业规范也是本书的参考依据。

本书作为上海市律师协会律师学院的教材之一,主要面向实习律师,旨在普及和宣传“应知应会”的律师执业行为规范和律师职业操守。然而,对已经拿到律师执照的新老律师来说,相信阅读本书也能略收“学而时习之”与“温故知新”之效,而对一般律师事务所的运作、管理也能起到一定的帮助和参考作用。

本书的写作由于时间紧迫,作者在编写时参考和使用了原来一起参与中华全国律师协会编写相关教材的一些素材和体例,在此特别予以说明。同时,写作中也得到了河南财经政法大学司莉教授、山东政法学院刘炳君教授、北京市中伦文德律师事务所魏大忠律师以及中华全国律协、上海市律师协会有关领导和朋友的帮助、关心和支持,借此机会谨向他们表示衷心的感谢!

我国的律师职业尤其是在市场经济背景下的法律服务市场还刚刚起步,特别是律师职业操守所涉及的问题,其内容丰富多彩,其理念众说纷纭,其表现千变万化,律师职业操守所依托的律师执业行为规范也面临着不断的更新和完善,加上编写者认识上的局限和水平的有限,因此,本书所述难免挂一漏万或者产生谬误,还望读者不吝赐教、批评指正!

第一章 律师职业操守概述

内容概要

通过本章的学习,了解律师职业操守领域一些基本概念的含义,知道律师职业行为和执业行为规范只是律师职业操守的主要内容;认识到律师职业属性与律师职业操守的关系,即律师职业属性决定了律师职业操守的主要内容,决定了律师职业操守的实施机制主要是依赖于律师的自律。

掌握这些基本理论,是学习本书后续各章内容的认识基础,有助于更好地理解理解和遵守律师执业行为规范的各项要求。

【案例讨论 1-1】 代理不受欢迎的当事人^{〔1〕}

W 律师在一起债务纠纷的案件中代理一欠钱不还的当事人,开庭时 W 律师力陈出借人实际借款金额与借据不符以及约定利息过高等事实和证据,说明被告未按借据承诺还款情有可原,但庭后,W 律师遭到原告方和一些旁听人员的围攻、谩骂,指责 W 律师帮“老赖”说话……

问题与思考:律师在代理不受社会公众欢迎的当事人或者案由时,如何处理公众的指责和自己代理意见的关系?

一个人是否可以同时成为一个好律师和一个好人?当执业中两种人的道德标准发生冲突时,应该如何选择?

律师职业操守包含律师执业的基本行为规范和作为律师应有的职业伦理这两部分内容,它涵盖了律师执业活动以及与律师执业相关的各种行为要求。鉴于目前我国对于律师职业操守的研究起步伊始,且绝大多数的高等院校法学院系也没有设置关于律师职业操守内容的相关课程,因此,有必要先将律师的职业操守作一概括介绍。

〔1〕 不受欢迎,是指律师代理的案件,所代理的一方当事人的主体人格或者行为与大众伦理道德或者行为标准相悖反,这种类似的情形所在多有,尤其是在刑事案件的辩护业务中,常常会遇到这种情形。

第一节 律师职业操守规范的制定与发展

一、我国律师职业操守规范的制定情况

自1979年律师制度恢复以来,我国律师职业操守规范的制定与发展情况,从形式到内容有一个不断变化过程。这个变化过程与我国律师管理体制的变化和发展有关,也与当时的政治背景和我国民主与法治的进程发展有关。

从规范的名称和规范类别等形式来讲,在1996年《律师法》颁布以前,律师管理工作体制主要是司法行政管理,因此,律师职业操守规范多是以司法部的部门规章的形式反映出来的。下面进行一下简要梳理:

1. 1990年律师制度恢复十年后才印发了《律师十要十不要》,这是最早的关于律师职业操守的规范,它规定要以“事实为根据,以法律为准绳”、“严格依法办案,不准歪曲事实,曲解法律,徇私枉法”。“要注重精神文明修养,礼貌待人;不准骄傲自大,侮辱他人;要认真办案,尽职尽责,维护委托人的合法利益;不准敷衍推诿,损害委托人的利益;要公平竞争,以优质高效服务树立信誉;不准抬高自己,贬低他人,进行不正当竞争”,要“由律师事务所统一接受委托,收取费用;不准律师个人收案收费”等共十条,从文字表述上看有些像宣言、口号,不是很严谨,但其内容基本上概括了律师职业操守的核心方面,其中的很多内容被司法部1993年12月27日发布的第30号令即《律师职业道德(职业操守)和执业纪律规范》所吸纳。

2. 1992年10月22日司法部以24号令发布《律师惩戒规则》,规定对律师违反法律、法规、律师职业纪律的行为可以给予警告、停止执业、取消律师资格的惩罚。并详细列举了各种应予惩罚的行为。

3. 1993年12月27日,司法部以30号部令形式颁布了《律师职业道德(职业操守)和执业纪律规范》。这个规范的颁布在中国律师业的道德建设方面有着里程碑的意义。

4. 1996年5月15日,第八届全国人大常委会第十九次会议通过了《中华人民共和国律师法》。《律师法》颁布以后很短的时间内,司法部连续颁布了十一个现规章和一系列规范性文件。其中,1996年11月14日发出《关于认真受理当事人对律师投诉的通知》,11月25日发布第46号司法部令《律师执业证受理办法》,其中都有涉及律师职业操守和执业纪律的内容,如要求律师在年检注册时报告遵守律师职业操守和执业纪律的情况报告等。

5. 1997年《刑事诉讼法》正式实施后,律师刑事辩护工作面临新形势。1997年1月31日,司法部颁布《律师违法行为处罚办法》,对律师的违法行为进行了较

详尽的列举。如“在承办案件期间,在非工作时间、非工作场所,会见承办案件的法官、检察官、仲裁员;向承办案件的法官、检察官、仲裁员以及其他有关工作人员请客送礼的”、“违反规定,携带他人会见押的犯罪嫌疑人、被告人,或者为犯罪嫌疑人、被告人传递信件、物品的”都可能受到警告或停止执业的处罚。这些规定对律师办理业务起到了警示作用,也丰富了律师职业操守规范的内容。

6. 1996年之后,律师管理体制由行政管理向司法行政和律师行业“两结合”管理过渡,全国律协也逐渐发挥了行业自律作用,陆续制定了一些规范。1996年10月6日中华全国律协常务理事会第五次会议通过了《律师职业道德(职业操守)和执业纪律规范》。这个规范是根据《律师法》和《中华全国律师协会律师协会章程》制定的,与司法部1993年的30号令相比有了很大进步。

7. 2004年3月20日,第五届中华全国律师协会第九次常务理事会通过了《律师执业行为规范(试行)》。该规范共190条,规定了律师不得对当事人轻许诺言,出庭不得化浓妆,不得拒绝法律援助、律师要为隐私保密、律师不得向法官行贿等“自律”要求。这是我国律师行业第一份比较完备的律师执业行为规范,是律师业在职业操守规范建设方面的巨大进步,也是律师行业管理体制转变的一个标志性事件。其后,各地律师协会也纷纷制定相应的规范,其中,北京市律师协会和上海市律师协会的规范建设走在全国的前列。

8. 2007年《律师法》修订后,全国律师协会就开始着手进行“规范”的修订,并于2009年12月27日七届二次理事会修订通过,但由于种种原因,一直到2011年11月9日才颁布实施。此次修订除了结构布局更加合理、义务表述更加准确之外,一个最大的变化就是扩大了律师执业机构行为规范的范围,加重了律师执业机构的责任,甚至有些类别的规范内容,律师事务所都是责任主体,如避免利益冲突、禁止非法牟取委托人的权益、保管委托人的财产、转委托,尤其是在律师与任职的律师事务所的关系中,《律师执业行为规范》将律师事务所作为了义务主体,尽管淡化了律师在与律师事务所关系中的义务,但也反映出现行规范强化了律师执业机构管理责任的导向。

综合上述发展情况,我们看到,律师职业行为规范由“十要十不要”到“执业行为规范”名称的变化,反映出律师界对律师职业行为规范性质、功能、内容等认识的变化,由发布各个单行本到由一个系统的规范统领整个律师职业行为这一方式的变化,也反映出律师管理体制的变更和律师行业自治能力的增强。在这个变化过程中,律师职业操守规范的内容,也从简单、抽象、概括逐渐变得丰富、具体,其操作性也在不断增强,可见,律师职业操守规范建设是一个不断完善、发展的过程。

二、我国律师职业操守的渊源

理论上讲,律师职业操守规范产生于绝大多数律师的意思表示,但是,律师职业操守规范的表现形式是多种多样的,律师协会制定的律师执业行为规范仅仅是

其表现形式之一。在我国,律师职业操守的渊源包括:

1. 法律。在《律师法》中,关于律师职业操守的条款有 16 条,它是以律师义务的形式表现出来的。此外,还有《宪法》以及《刑法》、《刑事诉讼法》、《民事诉讼法》和《行政诉讼法》中都有一些关于律师行为规范的规定,属于律师职业操守的范畴。

2. 法规。如 2003 年 9 月 1 日施行的国务院第 385 号令《法律援助条例》中关于律师法律援助义务的规定,就是律师职业操守的规范。

3. 部门规章以及行政规范性文件。这方面,司法部颁布了一系列的规章,如《律师惩戒规则》、《关于反对律师行业不正当竞争的若干规定》、《律师违法行为处罚办法》等。行政规范性文件就更多了,如司法部为了评选部级文明律师事务所而发布的《关于创建司法部部级文明律师事务所实施办法》等,在这个“办法”中,把遵守职业道德的内容作为评选的首要标准。

4. 最高法院的司法解释。如 2002 年 11 月 4 日最高法院通过的法释[2002]39 号《关于诉讼代理人查阅民事案件材料的规定》,其中第 8 条和第 9 条规定“查阅案件材料中涉及国家秘密、商业秘密和个人隐私的,诉讼代理人应当保密”。“诉讼代理人查阅案件材料时不得涂改、毁损、抽取案件材料”。这是典型的律师职业操守的内容。还有最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部、全国人大常委会法制工作委员会联合下发的《关于实施刑事诉讼法若干问题的规定》中,也有一些律师职业操守的规范。

5. 律师协会的自律性规范。这是律师职业操守的最主要的渊源。1996 年 10 月 6 日,中华全国律师协会常务理事第五次会议通过了《律师职业道德(职业操守)和执业纪律规范》,并且在 2002 年对之进行了修订,在内容上进一步完善。2004 年 3 月 20 日第五届全国律师第九次常务理事会在在此基础上通过了新的律师职业操守规范,名称为“律师执业行为规范”,2009 年 12 月 27 日通过了修订。此外,一些省、市地方级律师协会也制定有自己的地方性律师执业行为规范,如《上海市律师协会律师执业行为规范(试行)》、《上海市律师协会会员处分程序规则》等。

目前,我国关于律师执业的技术性规范和职业操守规范之间界限不十分清晰,因此,在一些技术性规范中,也有职业操守的内容。例如,《律师办理刑事案件规范》、《律师办理民事案件规范》在规定办理程序、步骤、方法以及技巧的同时,也穿插进一些职业操守的内容。

6. 律师事务所的管理规章。律师事务所作为律师的执业机构和最基础的管理单位,它可以制定技术指引性的和职业操守性的管理规定,这些也可以作为律师职业操守规范的渊源。

总体上看,我国已经形成了多层次的律师职业操守规范体系框架,但是,目前,这些渊源之间缺乏协调和衔接,存在内容上的重复甚至冲突,而且,在体系结构方

面也有许多不合理的地方。如何构筑符合律师职业属性要求和社会发展要求的律师职业操守规范体系,尚需要探讨和研究。

鉴于律师职业操守渊源的多元性以及法律服务市场的快速发展,律师职业操守的规范建设也一定是一个不断完善的过程,即《律师执业行为规范》的内容将不断地丰富与完善,这种情形就决定了能够体现为书面规范的总是律师职业操守的部分内容。尽管书面规范有可能成为职业操守的集中反映,但是,它永远不可能涵盖职业操守的全部内容。因此,现行《律师执业行为规范》文本,虽然是律师制度恢复三十多年来律师职业操守建设集大成的成果之一,是律师职业操守的集中的、书面的反映,但它也只是部分地反映了律师职业操守的要求,关于这一点,我们应该在学习和理解律师职业操守规范文本时充分认识到的,律师职业操守规范永远不可能完整地反映律师职业操守的全部要求,需要律师在职业生涯中对道德的要求进行善意的理解和谨慎的遵守。

【知识拓展】 美国律师职业道德(职业操守)规范的制定和发展^[1]

美国律师职业行为规范的制定和发展,也是经历了一个逐步完善和成熟的过程。

美国律师职业道德(职业操守)规范的第一个版本《律师职业道德(职业操守)标准》是1908年全美律师协会编撰的。其产生并不单纯是为了改善律师的道德行为,而是很大程度上由19世纪下半叶从意大利和爱尔兰移民来的天主教徒和从东欧移民老的犹太教徒的涌入推动的。目的是保持一个由本地人、白人、盎格鲁撒克逊人、新教徒占大多数的法律行业的垄断地位,因此,设置了教育水平、执业资格考试以及道德规范等方面的要求。因为1908年的《律师职业道德(职业操守)标准》表达不清和自我矛盾,他们成为实施歧视的有效武器。最终受到全美律师协会批判,理由是这部道德法典不能给律师恰当的指引、缺乏连贯性、遗漏了一些重要的相关的实践领域等。在这部管理律师业长达半个多世纪的法典受到有力批驳的情况下,1969年全美律师协会颁布了《律师职业责任准则》,其适用范围很快遍布全美。但是,它也受到美国律师协会自己的批判,认为不连贯、不统一、不符合宪法、语言模棱两可、前后矛盾,不利于为当事人提供有效服务等,最终该《责任准则》以1983年全美律师协会采用了《律师职业行为示范规则》而告终,它在一些方面比先前的《律师职业道德(职业操守)标准》有所进步,但是,又不如《责任准则》那样整体上令人满意。自《律师职业行为示范规则》1983年通过后,美国律师协会又进行了多次修订。^[2]另外,在理解律师职业道德(职业操守)规范条文时,还不能忽视

[1] [美]蒙罗·弗·里德曼、[美]阿贝·史密斯:《律师职业道德(职业操守)的底线》,王卫东译,北京大学出版社2009年版。该段“知识链接”内容由此书第3~6页内容概括而来。

[2] 《美国律师协会职业行为示范规则(2004)》,王进喜译,中国人民大学出版社2005年版,前言第2页。

全美律师协会颁布的《律师管理法重述》(第3版)(1988年)的影响。

由此可见,即使在美国这种律师业高度发达的国家,律师职业操守规范建设也是一个逐步完善的过程。因此,对于恢复律师制度仅有30年历史的中国律师业来讲,律师职业操守规范的建设也必将是一个逐步完善的过程。可喜的是,从上述中国律师职业操守规范制定的发展过程看,我们看到了律师职业操守规范建设的进步。有充分的理由相信,中国的律师职业操守规范建设会越来越完善。

第二节 律师职业操守规范的特征

律师的职业操守的核心是律师的职业道德。律师的职业道德是什么?很多人会有不同的回答。有位老律师说得好:“真正的律师,似澄澈见底的潺湲清流,如通体透明的光泽水晶:是真正的人,表里如一,道德崇高,事事处处体现着人格的完善与优美。真正的律师,必有赤子之心:纯正善良,扶弱济危;绝不勾串赃官,奔走豪门,拉拉扯扯,奴颜婢膝;决不见利忘义,礼拜赵公元帅,结缘市侩,徇私舞弊;他自始至终与人民大众走在一起。真正的律师,实是一团火,从点燃到熄灭,持续放着光,散着热。艺品高超,仗义执言;爱爱仇仇,义无反顾。”^{〔1〕}然而,这毕竟是带有文学性的表述,那么,什么是律师职业操守的规范含义呢?

律师职业操守是与律师的职业特点和律师职业所担负的社会责任联系在一起的。律师职业与社会有广泛和深刻的接触,已经深入社会生活的方方面面,通过律师的职业行为提高了法律的权威,同时,提升了公民守法的自觉性,对社会有着非常广泛的影响。律师的这种职业特性使得律师职业的社会形象直接传递着法律的价值和法律职业的价值,甚至影响到人们对于法治的理解和认识。因此,一方面社会对律师职业必定怀有较高的期待;另一方面律师自身为了生存和发展的需要,也必须采取与其社会角色相称的自律。这些社会要求和律师自身的自律要求,经过不断的发展演变,就成为律师行业的职业操守。

一、律师职业操守的概念

(一) 职业

所谓职业,就是人们由于社会分工和生产内部的劳动分工,而长期从事的具有专门业务和特定职责,并以此作为主要生活来源的社会活动。^{〔2〕}简单地说,职业

〔1〕 张思之:“真正的律师与优秀的律师”,载《律师文摘》2002年第2辑(总第二辑),卷首语2。

〔2〕 罗国杰主编:《伦理学》,人民出版社1989年版,第244页。